

STJ00098259

JOSÉ EMÍLIO MEDAUAR OMMATI

LIBERDADE DE EXPRESSÃO
E DISCURSO DE ÓDIO NA
CONSTITUIÇÃO DE 1988

2ª edição

EDITORA LUMEN JURIS
Rio de Janeiro
2014

Copyright © 2014 by José Emílio Medauar Ommati

Categoria: Direito Constitucional

Produção Editorial

Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Diagramação: Camila Cortez

A LIVRARIA E EDITORA LUMEN JURIS LTDA.
não se responsabiliza pela originalidade desta obra.

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio
ou processo, inclusive quanto às características gráficas e/ou
editoriais.

A violação de direitos autorais constitui crime
(Código Penal, art. 184 e §§, e Lei nº 10.695, de 1º/07/2003),
sujeitando-se à busca e apreensão e indenizações
diversas (Lei nº 9.610/98).

Todos os direitos desta edição reservados à
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

Dados internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

O55l

Ommati, José Emílio Medauar

Liberdade de expressão e discurso de ódio na Constituição
de 1988 / José Emílio Medauar Ommati. – 2. ed. – Rio de Janeiro:
Lumen Juris, 2014.

208 p. ; 21 cm.

Bibliografia: 159-175.

ISBN 978-85-67595-27-6

1. Liberdade de expressão – Brasil. 2. Discurso do ódio –
Brasil. I. Título.

Sumário

Nota à segunda edição	XI
Advertência à primeira edição	XV
Prefácio à primeira edição	XVII
Introdução	1

Capítulo 1:

O HC 82.424/RS:

Os princípios da igualdade e liberdade em tensão	15
1. O voto do Ministro Moreira Alves	18
2. O primeiro voto divergente:	
O voto do Ministro Maurício Corrêa	23
3. O voto do Ministro Gilmar Mendes:	
A condenação de Siegfried Ellwanger com base no princípio da proporcionalidade	28
4. O voto do Ministro Marco Aurélio:	
A absolvição de Siegfried Ellwanger com base no princípio da proporcionalidade	31
5. O voto do Ministro Celso de Mello:	
A força normativa dos tratados internacionais de direitos humanos e a proibição do discurso racista como decorrência da igual dignidade de todos	35

Capítulo 2:

A constituição formal e rígida e a tensão constitutiva ao Direito moderno entre faticidade e validade	43
1. Breve caracterização da evolução do Direito moderno na perspectiva de Niklas Luhmann	44
2. A legitimidade do Direito moderno através do momento constituinte: Uma necessária reformulação da teoria do poder constituinte no Brasil	60

Capítulo 3:

A proibição da prática do racismo na Constituição de 1988: Os princípios da igualdade e da liberdade reconciliados	75
1. A interpretação jurídica entre vontade do legislador e vontade da lei	76
2. Os princípios da igualdade e liberdade reconciliados no marco do paradigma do estado democrático de direito	92
3. O erro histórico do Ministro Marco Aurélio	104

Capítulo 4:

O princípio da proporcionalidade e a Constituição como ordem concreta de valores	119
1. O princípio da proporcionalidade e o entendimento da Constituição e do Direito como uma ordem concreta de valores	121
2. Críticas ao princípio da proporcionalidade: ordem concreta de valores e decisionismo judicial – de volta ao caso concreto	129
Conclusão	157
Bibliografia	159